Deutscher Bundestag
8. Wahlperiode

Drucksache 8/2012

Sachgebiet 43

Unterrichtung

durch das Europäische Parlament

Vorschlag einer Richtlinie des Rates zur Angleichung der Rechts- und Verwaltungsvorschriften der Mitgliedstaaten über irreführende und unlautere Werbung

»EG-Dok. Nr. R/511/78 (CONSOM 6)«

DER RAT DER EUROPÄISCHEN GEMEINSCHAFTEN –

Gestützt auf den Vertrag der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, insbesondere auf Artikel 100,

auf Vorschlag der Kommission,

nach Stellungnahme des Europäischen Parlaments,

nach Stellungnahme des Wirtschafts- und Sozialausschusses,

in Erwägung nachstehender Gründe:

Die in den Mitgliedstaaten gegenwärtig geltenden Vorschriften gegen irreführende und unlautere Werbung weichen stark voneinander ab. Da die Werbung in erheblichem Maße über die Grenzen eines Mitgliedstaates hinausreicht, wirkt sich irreführende und unlautere Werbung unmittelbar auf die Errichtung und das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes aus.

Irreführende und unlautere Werbung ist geeignet, die Schaffung eines Systems zu erschweren, das Verfälschungen des Wettbewerbs im Gemeinsamen Markt verhindert.

Irreführende und unlautere Werbung kann den Verbraucher zu nachteiligen Entscheidungen beim Erwerb von Gütern oder bei der Entgegennahme von Dienstleistungen veranlassen. Die Unterschiede zwischen den einzelstaatlichen Rechtsvorschriften führen vielfach nicht nur zu einem ungenügenden Schutz der Verbraucher, sondern verhindern auch die Durchführung von Werbekampagnen, die die Grenzen eines Staates überschreiten und beeinflussen so den freien Verkehr von Waren und Dienstleistungen.

Das Erste Programm der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft für eine Politik zum Schutz und zur Unterrichtung der Verbraucher [1]) sieht unter anderem vor, daß geeignete Maßnahmen zum Schutz der Verbraucher vor unwahrer oder irreführender Werbung zu treffen sind.

Es liegt im Interesse der Öffentlichkeit – sowohl der Verbraucher wie all derer, die im Bereich der gesamten Gemeinschaft eine wirtschaftliche Tätigkeit ausüben – die einzelstaatlichen Rechtsvorschriften über den Schutz gegen irreführende und unlautere Werbung einander anzugleichen.

Dazu ist erforderlich, Mindestkriterien aufzustellen, nach denen beurteilt werden kann, ob eine Werbung irreführend oder unlauter ist.

Der Begriff „Werbung" muß angesichts der modernen Kommunikationsmethoden weit gefaßt werden, darf jedoch politische Erklärungen, die Veröffentlichung vergleichender Warentests durch unabhängige Organisationen und ähnliche Erklärungen nicht erfassen.

Es ist notwendig, die Begriffe „irreführende Werbung" und „unlautere Werbung" soweit wie möglich durch Bezugnahme auf objektive Merkmale zu definieren.

Vergleichende Werbung kann von Vorteil für den Verbraucher und den Mitbewerber sein, sofern sie wesentliche und nachprüfbare Umstände miteinander vergleicht und weder irreführend noch unlauter ist.

Die von den Mitgliedstaaten zu erlassenden Rechtsvorschriften gegen irreführende und unlautere Werbung müssen angemessen und wirksam sein. Den Mitgliedstaaten bleibt überlassen, ob sie zivilrechtliche, verwaltungsrechtliche oder strafrechtliche Vorschriften oder eine Kombination hiervon vorsehen wollen.

Betroffene Personen, aber auch Verbände, die ein begründetes Interesse an der Angelegenheit haben, müssen die Möglichkeit besitzen, gegen irreführende oder unlautere Werbung vorzugehen, um insbeson-

[1]) ABl. EG C 92 vom 25. April 1975 S. 1

Druck: Thenée Druck KG, 5300 Bonn, Tel. 23 19 67
Alleinvertrieb: Verlag Dr. Hans Heger, 5300 Bonn 2, Postfach 2008 21
Bonn-Bad Godesberg, Herderstr. 56, Tel. (02221) 36 35 51

dere die rasche Einstellung irreführender oder unlauterer Werbemaßnahmen zu erreichen.

Wer mit der Behauptung einer Tatsache wirbt, hat die Beweislast für die Richtigkeit seiner Behauptung.

Die Vorschriften dieser Richtlinie hindern die Mitgliedstaaten nicht, andere Vorschriften zum Schutz der Verbraucher zu erlassen, unter Beachtung ihrer Verpflichtungen auf Grund des Vertrages zur Gründung der Europäischen Wirtschaftsgemeinschaft, insbesondere der Vorschriften über den freien Warenverkehr, den freien Dienstleistungsverkehr und der Wettbewerbsregeln –

HAT FOLGENDE RICHTLINIE ERLASSEN:

Artikel 1

Diese Richtlinie bezweckt den Schutz der Verbraucher, der Personen, die einen Handel oder ein Gewerbe betreiben oder einen Beruf ausüben, sowie die Interessen der Öffentlichkeit gegen irreführende und unlautere Werbung.

Artikel 2

Im Sinne dieser Richtlinie bedeutet

— „Werbung" jede Äußerung in Ausübung von Handel, Gewerbe oder Beruf mit dem Zweck, den Absatz von Gütern oder Leistungen zu fördern;

— „irreführende Werbung" jede Werbung, die ganz oder zum Teil falsch ist oder deren Gesamtwirkung, einschließlich der Aufmachung, Personen täuscht oder zu täuschen geeignet ist, an die sie sich richtet oder die von ihr erreicht werden, es sei denn, es war vernünftigerweise nicht vorhersehbar, daß diese Personen von ihr erreicht würden;

— „unlautere Werbung" jede Werbung, die

a) einen anderen durch unangemessene Bezugnahme auf seine Staatsangehörigkeit, seine Abstammung, sein Privatleben oder seinen guten Ruf in Mißkredit bringt; oder die

b) den gewerblichen Ruf eines anderen durch unrichtige Erklärungen oder verleumderische Kritik bezüglich seiner Firma oder seiner Güter oder Leistungen schädigt oder zu schädigen geeignet ist; oder die

c) an Angstgefühle appelliert oder rassische oder religiöse Diskriminierung fördert; oder die

d) in erheblicher Weise den Grundsatz sozialer, wirtschaftlicher und kultureller Gleichheit der Geschlechter verletzt; oder die

e) das Vertrauen, die Leichtgläubigkeit oder den Mangel an Erfahrung des Verbrauchers ausnutzt oder ihn oder die Öffentlichkeit mit anderen Mitteln in unangemessener Weise beeinflußt oder zu beeinflussen geeignet ist.

— „Güter" Sachen jeder Art, gleichgültig ob beweglich oder unbeweglich, sowie Rechte und Verpflichtungen, die sich auf Sachen beziehen.

Artikel 3

1. Bei der Beurteilung der Frage, ob eine Werbung irreführend oder unlauter ist, sind insbesondere Äußerungen hinsichtlich folgender Punkte zu berücksichtigen:

   a) Merkmale der Güter oder Leistungen, wie Beschaffenheit, Ausführung, Zusammensetzung, Art und Zeitpunkt der Herstellung oder Erbringung, Zweckmäßigkeit, Gebrauchstauglichkeit, Menge, Qualität, geographische oder gewerbliche Herkunft, Eigenschaften und von der Benutzung zu erwartende Ergebnisse;

   b) Bedingungen für die Lieferung von Gütern oder Leistungen, wie Wert und Preis, Vertrags- und Garantiebedingungen;

   c) Art, Befähigungen und Rechte des Werbenden, etwa Identität, Solvenz, Fähigkeiten, geistiges Eigentum oder Auszeichnungen.

2. Werbung ist insbesondere dann als irreführend anzusehen, wenn sie wesentliche Angaben nicht enthält und dadurch einen falschen Eindruck oder Erwartungen erweckt, denen der Werbende nicht gerecht werden kann.

Artikel 4

Vergleichende Werbung ist zulässig, sofern sie wesentliche und nachprüfbare Umstände vergleicht und weder irreführend noch unlauter ist.

Artikel 5

Die Mitgliedstaaten erlassen geeignete und wirksame Rechtsvorschriften gegen irreführende und unlautere Werbung.

Diese Rechtsvorschriften enthalten unter anderem für die durch irreführende oder unlautere Werbung Betroffenen sowie für Verbände mit einem begründeten Interesse an der Sache schnelle, wirksame und kostengünstige Möglichkeiten für ein angemessenes gerichtliches Vorgehen gegen irreführende und unlautere Werbung.

Die Mitgliedstaaten sehen insbesondere vor, daß

Gemäß Artikel 2 Satz 2 des Gesetzes vom 27. Juli 1957 zugeleitet mit Schreiben des Chefs des Bundeskanzleramts vom 14. März 1978 – 14 – 680 70 – E – Re 72/78:

Dieser Vorschlag ist mit Schreiben des Herrn Präsidenten der Kommission der Europäischen Gemeinschaften vom 1. März 1978 dem Herrn Präsidenten des Rates der Europäischen Gemeinschaften übermittelt worden.

Die Anhörung des Europäischen Parlaments und des Wirtschafts- und Sozialausschusses zu dem genannten Kommissionsvorschlag ist vorgesehen.

Der Zeitpunkt der endgültigen Beschlußfassung durch den Rat ist noch nicht abzusehen.

— die Gerichte die Möglichkeit haben, auch ohne Nachweis eines Verschuldens oder einer tatsächlichen Beeinträchtigung
  a) über ein Verbot oder die Einstellung irreführender oder unlauterer Werbung zu entscheiden; oder
  b) eine derartige Entscheidung in einem beschleunigten Verfahren zu erlassen, und zwar mit vorläufiger oder endgültiger Wirkung;
— die Gerichte die Möglichkeit haben,
  a) die Veröffentlichung einer berichtigenden Erklärung oder
  b) die Veröffentlichung ihrer Entscheidung ganz oder auszugsweise und in der von ihnen festgesetzten Form zu verlangen;
— die Rechtsfolgen eines Verstoßes gegen diese Vorschriften hinreichend abschreckend sind und gegebenenfalls den finanziellen Aufwand der Werbung, den Umfang der Beeinträchtigung sowie den mit der Werbung erzielten etwaigen Gewinn in Rechnung stellen.

Artikel 6

Stellt der Werbende eine Tatsachenbehauptung auf, so hat er die Beweislast für die Richtigkeit dieser Behauptung.

Artikel 7

Läßt ein Mitgliedstaat Kontrollen der Werbung durch Einrichtungen der Selbstverwaltung ausüben, um irreführender oder unlauterer Werbung entgegenzuwirken, oder erkennt er solche Kontrollen an, so steht den nach Artikel 5 klageberechtigten Personen oder Verbänden das Klagerecht neben dem Recht auf Anrufung derartiger Einrichtungen der Selbstverwaltung zu.

Artikel 8

Die Mitgliedstaaten sind berechtigt, zum Schutz der Verbraucher vor irreführender oder unlauterer Werbung weitergehende Vorschriften vorzusehen oder aufrechtzuerhalten soweit diese Maßnahmen mit dem EWG-Vertrag vereinbar sind.

Artikel 9

Die Mitgliedstaaten setzen die erforderlichen Maßnahmen in Kraft, um dieser Richtlinie binnen achtzehn Monaten nach ihrer Bekanntgabe nachzukommen, und setzen die Kommission unverzüglich hiervon in Kenntnis.

Die Mitgliedstaaten teilen der Kommission den Wortlaut der wichtigsten innerstaatlichen Rechtsvorschriften mit, die sie auf dem von dieser Richtlinie erfaßten Gebiet erlassen.

Artikel 10

Diese Richtlinie ist an alle Mitgliedstaaten gerichtet.

Erläuterungen

I. Einleitung

1. Werbung ist ein untrennbarer Teil des Systems der Massenproduktion und -distribution im Dienste der breiten Öffentlichkeit. Produzenten von Gütern und Erbringer von Leistungen müssen die Gelegenheit haben, die Öffentlichkeit zu informieren und an ihr Angebot zu erinnern: ein derartiges Informationssystem ist für eine produzierende Volkswirtschaft nützlich. Verbraucher benötigen Informationen über Güter und Leistungen, um ihre Wahl unter den vielen möglichen Alternativen treffen zu können.

   Werbung bewirkt zusätzlich eine Stabilisierung der Beschäftigung in der Wirtschaft, indem sie ein zuverlässiges Absetzen der Produktion ermöglicht; sie schafft die Grundlage für Wettbewerb am Markt, fördert die Entwicklung und Innovation von Produkten und die Lieferung preiswerter Güter und Leistungen, die vorher als zu teuer für den großen Markt angesehen wurden. Außerdem liefert Werbung einen lebenswichtigen Beitrag zu den Kosten der Medien.

2. Indessen kann das Verfahren nur dann seinen Wert der Öffentlichkeit vermitteln, wenn Werbung ehrlich und wahrheitsgemäß ist. Macht der Werbende unrichtige oder täuschende Angaben, so entsteht die Gefahr, daß der Verbraucher zu einer Kaufentscheidung veranlaßt wird, die er andernfalls nicht getroffen hätte. Gleichzeitig verschafft sich der auf diese Weise Werbende einen Vorteil gegenüber seinen Mitbewerbern, deren Angebot der Verbraucher möglicherweise gerade deswegen unberücksichtigt gelassen hat, weil er von dieser Werbung beeinflußt worden war.

3. Unlautere Werbung bedient sich unzulässiger Mittel zur Beeinflussung des Marktverhaltens des Verbrauchers, insbesondere durch unangemessene Angaben über Mitbewerber oder durch Ausnutzung des Vertrauens oder der Leichtgläubigkeit des Verbrauchers.

   Irreführende Werbung und unlautere Werbung sind unangemessene Praktiken zur Beeinflussung des Marktgeschehens, gegen die der Verbraucher, aber auch der Mitbewerber und die Öffentlichkeit geschützt werden müssen.

II. Die Rechtslage in den Mitgliedstaaten

4. In den Mitgliedstaaten wird irreführende und unlautere Werbung regelmäßig als widerrechtlich angesehen. Kennzeichnend für die gegenwärtige Rechtslage ist, daß sich die Rechtsvorschriften über Werbung und insbesondere ihren irreführenden und täuschenden Charakter nicht in einem Spezialgesetz wiederfinden, sondern daß sie in einer Vielzahl verschiedener Gesetze mit allgemeiner oder besonderer Zielsetzung – z. B. Gesetze zur Regelung des lauteren Wettbewerbs, Lebensmittelgesetze, Gesetze über kosmetische, pharmazeutische oder chemische Produkte, usw. – enthalten sind. Im nachfolgenden können daher nur einige der wichtigsten Gesetzesbestimmungen der Mitgliedstaaten angeführt werden.

5. In *Frankreich* verbietet das Gesetz über die „orientation du commerce et de l'artisanat" von 1973 die Werbung mit falschen oder irreführenden Angaben. Verstöße werden strafrechtlich geahndet. Eine Person, die mit irreführenden Angaben wirbt, kann auf Unterlassung in Anspruch genommen werden. Bei einer Verurteilung wegen Verstoßes gegen das Verbot irreführender oder falscher Werbung kann die Veröffentlichung berichtigender Anzeigen ausgesprochen werden. Verbraucherorganisationen können im allgemeinen Interesse der Verbraucher Klage erheben. Ein zur Zeit diskutierter Gesetzentwurf sieht eine erhebliche Verschärfung der Strafsanktionen vor; die Geldbuße soll künftig bis zu 50 v. H. der für die Werbung aufgewendeten Mittel betragen können.

6. In *Belgien* verbietet das Gesetz über die „pratiques commerciales" von 1971 die irreführende Werbung für bewegliche Produkte. Ein Verstoß zieht strafrechtliche Konsequenzen nach sich. Zur Klageerhebung sind auch Verbände befugt. In Belgien wie in Luxemburg gelten daneben zahlreiche Einzelgesetze für Sondertatbestände. Wettbewerbsverordnungen beider Länder enthalten Generalklauseln, die den Schutz der Mitbewerber wie der Verbraucher bezwecken.

7. In *Italien* erfassen die Generalklausel gegen den unlauteren Wettbewerb des Artikels 2598 Nr. 3 sowie die engere Vorschrift des Artikels 2598 Nr. 2 Codice Civile einzelne Fälle irreführender Werbung. Die Bestimmungen bezwecken nur den Schutz der Mitbewerber, nicht auch den der Verbraucher. Diesen Schutz der Verbraucher haben dagegen Einzelbestimmungen des Wirtschaftsverwaltungsrechts im Auge.

8. In den *Niederlanden* gibt es keine allgemeine gesetzliche Regelung der irreführenden Werbung. Nach Artikel 1401 Burgerlijk Wetboek kann irreführende Werbung eine unerlaubte Handlung darstellen, die Schadensersatzpflichten auslösen kann. Artikel 328 bis Wetboek van Strafrecht verbietet die Irreführung des Publikums zwecks Erlangen eines Wettbewerbsvorteils.

   Seit 1975 wird ein Gesetzentwurf „Regelen omtrent de privatrechtelijke bescherming tegen misleidende reclame" diskutiert. Der Entwurf sieht eine Ergänzung des Burgerlijk Wetboek durch Vorschriften vor, die irreführende Werbung als rechtswidrig bezeichnen, den Verantwortlichen schadensersatzpflichtig machen und Möglichkeiten für das Gericht vorsehen, eine berichtigende Mitteilung vorzuschreiben. Wirtschafts- und Verbraucherverbände sollen ferner ein Klagerecht eingeräumt erhalten.

9. Im *Vereinigten Königreich* gibt es neben dem common law, das auch für die Werbung gilt, mehr als sechzig Gesetzestexte und zahlreiche Rechtsverordnungen, die sich mit der Werbung allgemein oder mit einzelnen Aspekten der Werbung befassen. Die wichtigsten Texte allgemeiner Art sind:
   — der „Misrepresentation Act" von 1967, der einer Person, die durch eine unrichtige Präsentation einer Ware zu einem Vertragsschluß bewogen worden ist, je nach Lage des Falles ein Recht auf Vertragsauflösung oder Schadensersatz oder beides gewährt;
   — der „Trade Description Act" von 1968, der unter anderem ein Verbot falscher Bezeichnungen von Waren, falscher oder irreführender Angaben über Waren oder falscher Erklärungen zu bestimmten Leistungen enthält; das Verbot wird durch strafrechtliche Sanktionen abgesichert;
   — der „Fair Trading Act" von 1973, der dem Director General of Fair Trading weitreichende Untersuchungsbefugnisse unter anderem auf dem Gebiet der Werbung überträgt. Diese Befugnisse können zu einem Verbot bestimmter Praktiken führen.

10. In *Irland* sind falsche Angaben bezüglich von Produkten nach den „Merchandise Marks Acts" von 1887, 1931 und 1970 unter bestimmten Voraussetzungen unter Strafe gestellt. Ein Gesetzentwurf sieht ein Verbot falscher oder irreführender Werbung für Güter oder Leistungen und Strafen für Zuwiderhandlungen vor.

11. In *Deutschland* regelt das Gesetz „gegen den unlauteren Wettbewerb" die hier auftretenden Probleme. Artikel 3 dieses Gesetzes zielt auf die Unterlassung irreführender Angaben zu Zwekken des Wettbewerbs im geschäftlichen Verkehr. Artikel 13 gibt wirtschaftlichen Verbänden und Verbraucherorganisationen unter näher beschriebenen Voraussetzungen ein Klagerecht gegen Werbemaßnahmen.

12. In *Dänemark* gilt seit 1975 das Gesetz „om markedsføring". Das Gesetz sieht vor, daß im geschäftlichen Verkehr Handlungen, die gegen gute Marktvertriebspraktiken verstoßen, nicht vorgenommen werden dürfen. Unrichtige, unvollständige oder irreführende Angaben, die geeignet sind, die Nachfrage oder das Angebot zu beeinflussen, sind bei Strafe verboten. Ein Verbraucherombudsman überwacht die Innehaltung des Gesetzes.

III. Bemerkungen zur Richtlinie

1. Allgemeines

13. Die vorliegede Richtlinie stützt sich auf Artikel 100 EWG-Vertrag. Die verschiedenen Rechtsvorschriften der Mitgliedstaaten bezüglich der irreführenden und unlauteren Werbung wirken sich unmittelbar auf das Funktionieren des Gemeinsamen Marktes aus.

    Zu den Aufgaben der Gemeinschaft gehört die Förderung einer harmonischen Entwicklung des Wirtschaftslebens und eine beschleunigte Hebung der Lebenshaltung innerhalb der Gemeinschaft. Ein von Land zu Land unterschiedliches Maß an Rechtsschutz für die Verbraucher sowie die Mitbewerber, deren Verhalten durch unterschiedliche Regeln des lauteren Wettbewerbs bestimmt wird, erschwert oder verhindert das Erreichen dieser Ziele. Angesichts der Entwicklung der Medientechnik überschreitet die Werbung ferner mehr und mehr die Grenzen eines Mitgliedstaates und wendet sich unmittelbar an die Verbraucher anderer Mitgliedstaaten. Das gilt insbesondere für die Produkte von großen Unternehmen. Von Land zu Land unterschiedliche Rechtsvorschriften gefährden daher einen wirksamen Schutz der am Wirtschaftsleben Beteiligten.

14. Die unterschiedlichen Rechtsvorschriften beeinflussen ferner den freien Verkehr von Waren und Leistungen. Planung und Verwirklichung von Werbekampagnen über die Grenzen eines Mitgliedstaates hinaus werden durch unterschiedliche Rechtsvorschriften unmöglich gemacht. Wenn einzelne Werbeaussagen in einem Mitgliedstaat gestattet, in einem anderen Mitgliedstaat aber verboten sind, so hat dies zur Folge, daß – insbesondere im Grenzbereich zweier oder mehrerer Mitgliedstaaten – der Absatz von Waren oder Leistungen mittels einheitlicher Absatzplanung erschwert wird. Ein erhöhter Kostenaufwand für das Planen und Durchführen mehrerer Werbekampagnen nebeneinander beeinflußt ferner die Wettbewerbsstellung des Werbenden. Darüber hinaus vermag sich ein geschickter Kaufmann durch Ausnutzen der unterschiedlichen Rechtsvorschriften Wettbewerbsvorteile gegenüber seinen Mitbewerbern zu verschaffen. Die Gleichheit der Wettbewerbschancen ist aber eine Voraussetzung des Gemeinsamen Marktes.

15. Am 14. April 1975 hat der Ministerrat der Europäischen Gemeinschaften ein „Erstes Programm der EWG für eine Politik zum Schutz und zur Unterrichtung der Verbraucher" angenommen [1]). In diesem Programm hat der Rat unter anderem folgende Grundsätze festgelegt:

    Werbung darf in keiner Form den Verbraucher irreführen; wer wirbt, muß in der Lage sein, die Richtigkeit seiner Behauptungen mittels geeigneter Verfahren nachzuweisen; alle Angaben in der Werbung müssen richtig sein.

    Die Kommission wurde vom Rat beauftragt, ihre Arbeiten auf dem Gebiet der Rechtsangleichung fortzuführen und dem Rat geeignete Vorschläge zum Schutz des Verbrauchers vor unwahrer oder irreführender Werbung vorzulegen (Nr. 19 iv und v, Nr. 22 und 23 des Programms). Der Richtlinienvorschlag ergeht in Ausführung dieses Programmauftrags.

16. Da die Durchführung der Richtlinie in mehreren

[1]) ABl. EG C 92 vom 25. April 1975 S. 1

Mitgliedstaaten eine Änderung gesetzlicher Vorschriften zur Folge hätte, ist eine Anhörung des Europäischen Parlaments sowie des Wirtschafts- und Sozialausschusses erforderlich (Artikel 100 Abs. 2 EWG-Vertrag).

2. Erläuterung der einzelnen Artikel

Artikel 1

Dieser Artikel stellt den Zweck der Richtlinie klar, der darin besteht, die Verbraucher, die Personen, die einen Handel oder ein Gewerbe betreiben oder einen Beruf ausüben, sowie die Interessen der Öffentlichkeit vor irreführender und unlauterer Werbung zu schützen. Die Wahl der Mittel sowie die Entscheidung, ob diese Maßnahmen dem Zivilrecht, dem Strafrecht oder dem Verwaltungsrecht zugeordnet werden, bleibt den Mitgliedstaaten überlassen.

Artikel 2

Dieser Artikel enthält die Definitionen für die wichtigsten in der Richtlinie verwendeten Begriffe.

Die Definition für *Werbung* ist weit, um die Verschiedenartigkeit der Werbenden und der Medien zu erfassen. Auf die Zahl der von einer als Werbung zu qualifizierenden Äußerung Angesprochenen ist nicht abgestellt.

Da die Äußerung „in Ausübung von Handel, Gewerbe oder Beruf" und „zur Förderung des Absatzes von Gütern oder Leistungen" erfolgen muß, unterfallen insbesondere politische Werbung oder Werbung einer Privatperson nicht dem Anwendungsbereich der Richtlinie. Gleiches gilt für Berichte über vergleichende Tests unabhängiger Organisationen, da diese nicht die Aufgabe haben, den Absatz von Waren oder Leistungen zu fördern.

Redaktionelle Beiträge in Zeitungen, im Radio oder im Fernsehen werden ganz regelmäßig ebenfalls nicht der Richtlinie unterfallen, da sie nicht bezwecken, den Absatz von Gütern oder Leistungen zu fördern. Anderes gilt, wenn derartige Beiträge von einem Werbenden bestellt und von ihm bezahlt werden. Wann im Einzelfall eine Äußerung in Form eines redaktionellen Beitrags wegen ihres aus dem Inhalt erkennbaren Zwecks dennoch als Werbung angesehen werden muß, ist nicht durch eine Definition abzugrenzen, sondern bleibt der Entscheidung der Gerichte oder anderer zuständiger Instanzen überlassen, die sämtliche Umstände des Einzelfalls abzuwägen haben.

Der Begriff *„irreführende Werbung"* stellt auf den täuschenden Charakter der Werbung ab. Dabei kommt es auf die Gesamtwirkung der Werbung an. Eine unrichtige Aussage etwa in einer Werbeanzeige wird also nicht dadurch beseitigt, daß an einer anderen, verborgenen Stelle eine ergänzende oder berichtigende Angabe gemacht wird.

Bei der Beurteilung der Frage, ob eine Werbemaßnahme täuscht oder zu täuschen geeignet ist, kommt es auf den Personenkreis an, an den sich die Werbung richtet oder der von ihr erreicht wird. Von diesem Grundsatz ist nur eine einzige Ausnahme vorgesehen, nämlich für den Fall, daß vernünftigerweise nicht vorhergesehen werden konnte, daß ein bestimmter Personenkreis von einer Werbemaßnahme erreicht wurde. Werbung, die sich ausschließlich an Fachleute richtet, bedient sich möglicherweise anderer Darstellungsformen, die dem Nichtfachmann nicht ohne weiteres verständlich sind und ihn unter Umständen irreführen können. Ist nicht vorhersehbar, daß eine solche Werbemaßnahme Nichtfachleute erreicht, so ist die Werbemaßnahme nicht deswegen als irreführend anzusehen, weil ein Nichtfachmann sie dennoch zur Kenntnis genommen hat.

Die Formulierung „es sei denn . . ." ist bewußt gewählt, um den Ausnahmecharakter dieser Vorschrift hervorzuheben.

Für die Beurteilung einer Werbung als irreführend sind Artikel 3 und 4 mit zu beachten.

„Unlautere Werbung" wird in sämtlichen Mitgliedstaaten als rechtswidrig angesehen, obwohl der Begriff unterschiedlich verstanden wird.

Die Unlauterkeit einer Werbung besteht häufig in persönlichen Angriffen auf einen Mitbewerber oder in unangemessenen Äußerungen über seine gewerbliche Tätigkeit. Daneben beeinträchtigt die unlautere Werbung aber auch die Interessen der Verbraucher. Ein Appell an Angstgefühle oder ein Ausnutzen der geringen Kenntnisse des Verbrauchers etwa verschafft dem Werbenden einen ungerechtfertigten Wettbewerbsvorteil gegenüber seinem Mitbewerber und verletzt zugleich die Interessen des Verbrauchers, der in seiner Entscheidung unsachlich beeinflußt wird. Mit der allgemeinen Fassung des Buchstaben e sollen auch Fälle erfaßt werden, die in der vorangehenden Definition nicht ausdrücklich aufgeführt sind, die aber nach dem Ermessen eines Gerichts oder einer anderen zuständigen Stelle ebenfalls als unlautere Werbung angesehen werden müssen.

Die Definition des Begriffs „Güter" stellt klar, daß sowohl bewegliche wie unbewegliche Sachen erfaßt werden. Werbung für Rechte und Verpflichtungen schließt insbesondere die Werbung für bestimmte Marken oder Handelsbezeichnungen ein.

Artikel 3

Dieser Artikel enthält eine nicht erschöpfende Liste der Umstände, die bei einer Prüfung der Frage, ob eine Werbung unlauter oder irreführend ist, in Betracht zu ziehen sind. Derjenige, der die Werbung zu beurteilen hat, ist daher gebunden, die in diesem Artikel genannten Merkmale der Werbung stets zu prüfen.

Nr. 2 erwähnt einen besonders wichtigen Fall der irreführenden Werbung. Ein falscher Eindruck kann nämlich auch durch das Weglassen wesentlicher Informationen hervorgerufen werden. Daher ist dieses Weglassen ebenfalls als irreführend anzusehen. Der dem Werbenden hier anzulastende Umstand liegt in der Tatsache, daß er bei vollständiger Unterrichtung des angesprochenen oder erreichten Personenkreises den Irrtum vermieden hätte. Eine Werbung ist auch dann irreführend, wenn infolge der Unterlassung Erwartungen geweckt werden, die zu erfüllen der Werbende außerstande ist. Das gilt etwa bei einer Anzeige über den Verkauf einer Ware zu einem Vorzugspreis, falls der Werbende nur wenige dieser Artikel auf Lager hat, diesen Umstand aber nicht

mitteilt und so bei den Kunden die Erwartung weckt, er habe einen angemessenen Warenvorrat.

Artikel 4

Dieser Artikel stellt klar, daß vergleichende Werbung als solche weder irreführend noch unlauter ist. In der Tat kann vergleichende Werbung dem Verbraucher nützliche und wertvolle Informationen über Waren und Leistungen vermitteln und ihm seine Kaufentscheidung erleichtern. Außerdem kann vergleichende Werbung im Interesse der Mitbewerber liegen, da diese dadurch in die Lage versetzt werden, die Eigenschaften ihrer Produkte deutlicher werden zu lassen. Es erscheint daher zweckmäßig, vergleichende Werbung unter bestimmten Voraussetzungen für zulässig zu erklären. Erste Voraussetzung für die Zulässigkeit ist, daß wesentliche Umstände miteinander verglichen werden. Es genügt nicht, irgendein unbedeutendes Detail zweier Produkte miteinander zu vergleichen, da hierdurch ein Mehr an Informationen für den Verbraucher oder die Öffentlichkeit nicht geschaffen wird. Da als zweite Voraussetzung der Vergleich „nachprüfbarer" Umstände verlangt wird, wäre auch eine Werbung „. . . das Produkt X ist besser als das Produkt Y" nicht zulässig. Vergleichende Werbung hat darüberhinaus die allgemeinen Grundsätze, die für irreführende und unlautere Werbung gelten, ebenfalls zu beachten.

Vergleichende Tests von Verbraucherorganisationen, aber auch von Zeitungsredaktionen, stellen keine „Werbung" im Sinne der Richtlinie dar und unterliegen daher auch nicht der Regelung des Artikels 6.

Artikel 5

Dieser Artikel behandelt die Maßnahmen zur Bekämpfung irreführender oder unlauterer Werbung. Jedem Mitgliedstaat bleibt die Wahl seiner Mittel freigestellt, sofern nur diese Maßnahmen geeignet und wirksam sind. Absatz 2 gewährt den durch irreführende und unlautere Werbung Betroffenen ein Klagerecht. Dasselbe Recht ist den Verbänden zu gewähren, die ein begründetes Interesse an der Sache haben, insbesondere also Verbraucherorganisationen und Wirtschaftsverbänden. Erfahrungsgemäß ist der einzelne Verbraucher nur selten bereit, gegen irreführende und unlautere Werbung gerichtlich vorzugehen, da er von der einzelnen Werbemaßnahme regelmäßig noch keinen Vermögensschaden erlitten hat.

Das Klagerecht der Verbände erscheint geeignet, ein Vorgehen gegen irreführende und unlautere Werbung allgemein und damit einen wirksamen Schutz der Verbraucher und der Mitbewerber zu erreichen. Absatz 3 zählt drei Maßnahmen auf, die unter anderen von den Mitgliedstaaten zu treffen sind, um irreführende und unlautere Werbung wirksam zu bekämpfen.

Ziffer 1 betrifft die Entscheidung über die Unterlassung irreführender und unlauterer Werbung. Diese Entscheidung kann nicht davon abhängig gemacht werden, ob der Werbende schuldhaft, also vorsätzlich oder fahrlässig gehandelt hat, weil es für den Schutz der Verbraucher und der Mitbewerber allein auf die Wirkung der Werbung ankommt, nicht darauf, warum mit täuschenden oder unlauteren Mitteln geworben wird. Um Werbekampagnen gegebenenfalls schnell unterbinden und damit das Entstehen oder die Vergrößerung von Schaden verhüten zu können, ist vorgesehen, daß Entscheidungen über das Unterlassen von Werbemaßnahmen in einem beschleunigten Verfahren ergehen können.

Ziffer 2 räumt den Gerichten das Recht ein, die Veröffentlichung ihrer Entscheidung oder einer berichtigenden Erklärung zu verlangen. In bestimmten Fällen kann eine berichtigende Erklärung die von einer irreführenden oder unlauteren Werbemaßnahme erzielte Wirkung wieder beseitigen und so die Wettbewerbssituation jedenfalls weitgehend wieder in den Stand zurückversetzen, in dem sie sich vor der täuschenden oder unlauteren Werbung befand. Zugleich bildet eine solche Erklärung wegen ihrer negativen Werbewirkung ein Hemmnis für den Werbenden, sich täuschender oder unlauterer Angaben zu bedienen. Wann die Voraussetzungen für eine Entscheidung der Gerichte über die Veröffentlichung einer berichtigenden Erklärung im Einzelfall vorliegen, muß dem Ermessen der Gerichte überlassen bleiben. Ziffer 3 will sicherstellen, daß die zivilrechtlichen, verwaltungsrechtlichen oder strafrechtlichen Rechtsfolgen hinreichend wirksam sind, um Werbende von irgendwelchen irreführenden oder unlauteren Werbemaßnahmen abzuhalten. Bei Festsetzung der Sanktion sind daher der Umfang der Werbung, der Grad der Beeinträchtigung und der wirtschaftliche Vorteil des Werbenden mit zu berücksichtigen.

Artikel 6

Im Regelfall hat derjenige, der eine Werbung angreift, die Beweislast für deren irreführenden und unlauteren Charakter. Hiervon macht Artikel 5 eine Ausnahme, indem er für einen bestimmten Fall eine Umkehr der Beweislast vorsieht. Wer mit einer Tatsachenbehauptung wirbt, soll die Folgen zu tragen haben, die sich daraus ergeben, daß sich die Richtigkeit seiner Behauptung nicht beweisen läßt. Eine solche Umkehr der Beweislast ist nicht unbillig. Denn der Werbende hat es in der Hand, durch Auswahl der Angaben, mit denen er wirbt, diese Folgen von sich abzuwenden. Dagegen ist der Verbraucher oder ein Mitbewerber außerstande, nachzuweisen, daß eine tatsächliche Behauptung unzutreffend ist. Wirbt jemand zum Beispiel mit der Behauptung, sein Produkt sei frei von Nebenwirkungen oder wissenschaftlich getestet, so ist er näher daran, zu beweisen, daß diese Behauptungen zutreffend sind, indem er etwa die Forschungsergebnisse vorlegt. Ist er dazu nicht in der Lage, so ist ihm auch zuzumuten, nicht mit derartigen Tatsachenbehauptungen zu werben.

Die Verwendung des Wortes „Beweislast" stellt klar, daß eine derartige Beweislastumkehr nur im Streitfall gilt, also für Verfahren von Gerichten, vor einem Ombudsman, einer Beschwerdebehörde usw. Die Vorschrift begründet selbstverständlich keinerlei Auskunftsverpflichtung des Werbenden gegenüber einem Mitbewerber oder einem Verbraucher. Die Vorschrift darf nicht zu einem Ausforschen betrieb-

licher Herstellungsverfahren oder sonstiger Geschäftsgeheimnisse führen.

Artikel 7

Dieser Artikel erwähnt die von der Wirtschaft geschaffenen Einrichtungen zur Kontrolle der Werbung ausdrücklich und erkennt diese Einrichtungen und ihre Nützlichkeit damit an. Diese Einrichtungen werden durch die in Ausführung der Richtlinie ergehenden Vorschriften in ihrer Existenz und in dem Umfang ihrer Tätigkeit nicht berührt. Sie bleiben berechtigt, ihren Aufgaben nach wie vor in vollem Umfang nachzugehen. Artikel 7 stellt lediglich klar, daß den von irreführender und unlauterer Werbung Betroffenen in jedem Fall die Möglichkeit zum Anrufen unabhängiger staatlicher Gerichte gegeben bleibt.

Artikel 8

Dieser Artikel erlaubt ausnahmsweise den Mitgliedstaaten, zum Schutz der Verbraucher gegen irreführende oder unlautere Werbung weitergehende Vorschriften zu erlassen oder aufrechtzuerhalten. Derartige Vorschriften können insbesondere bezüglich der Werbung für bestimmte Produkte – etwa Opiate, Waffen, Arzneimittel, Tabakerzeugnisse, aber auch Lebensmittel – oder Werbung mit bestimmten Medien – etwa Fernsehwerbung oder Telefonwerbung – erforderlich sein, so daß sich weitergehende Regelungen rechtfertigen.